

DOCUMENTO DE TRABAJO

DISPOSICIÓN 19.11: *TRANSFERENCIA TRANSFRONTERIZA DE INFORMACIÓN POR MEDIOS ELECTRÓNICOS.*

DISPOSICIÓN 19.12: *UBICACIÓN DE LAS INSTALACIONES INFORMÁTICAS.*

CAPÍTULO 19 | *COMERCIO DIGITAL T-MEC.*

INTRODUCCIÓN

En años recientes, uno de los temas principales en la relación bilateral de México y Estados Unidos fue la petición del gobierno estadounidense de renegociar el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, vigente desde 1994. La revisión del contenido de este acuerdo comercial, que incluye a Canadá, brindó la oportunidad de incorporar asuntos que el primer Tratado no contemplaba, como el comercio electrónico.

Las modificaciones del nuevo acuerdo buscaron que éste se adaptara a la realidad de un entorno que se ha transformado significativamente, para reflejar las implicaciones del comercio moderno, incluidas las novedades que ha traído el comercio digital. También era necesario reconocer que la tecnología ha cambiado la naturaleza del comercio y las economías de escala de las empresas.

Para el desarrollo de las transacciones comerciales por medios electrónicos, el tratado reconoce que los flujos libres de información son fundamentales, por lo que el capítulo de comercio digital incluye disposiciones enfocadas en evitar que México, Estados Unidos o Canadá adopten medidas que limiten los intercambios de datos o que obliguen a la localización de servidores en ubicaciones específicas, que condicionen las transacciones comerciales.



OBJETIVOS DEL CAPÍTULO DE COMERCIO DIGITAL

La inclusión de un capítulo exclusivo de comercio digital en el Tratado da cuenta de la nueva realidad en el comercio global: se reconocen el crecimiento económico y las oportunidades que proporciona. Con base en esta idea, se estableció como objetivo del capítulo de comercio electrónico permitir a los países parte contar con un marco jurídico adecuado, que promueva la confianza del consumidor y evite barreras innecesarias al comercio que se realiza por medios electrónicos.

Por medio de las disposiciones que incluye este capítulo, el Tratado busca definir reglas horizontales que se apliquen al comercio realizado por medios electrónicos, para cumplir con tres metas principales:

1. Eliminar obstáculos injustificados al comercio realizado por medios electrónicos;
2. otorgar certeza jurídica a los inversionistas y empresas;
3. garantizar un entorno en línea seguro para los consumidores.

OBJETIVOS DE MÉXICO

Además de los objetivos que los tres socios comerciales fijaron, México, durante la negociación, también dispuso como objetivo fortalecer e impulsar el desarrollo del comercio digital mediante un esquema legal que fomente las operaciones electrónicas y brinde seguridad para los usuarios de los medios electrónicos.

México, por medio del nuevo tratado, también busca promover un entorno digital que favorezca operaciones por medios electrónicos seguros, al tiempo que se favorece la innovación de contenidos, productos y servicios digitales de alta calidad, para transformar la forma en que interactúan personas y empresas.



DISPOSICIÓN 19.11: TRANSFERENCIA TRANSFRONTERIZA DE INFORMACIÓN POR MEDIOS ELECTRÓNICOS

Esta disposición establece que ninguna Parte prohibirá o restringirá la transferencia transfronteriza de información por medios electrónicos, incluyendo la información personal, cuando la actividad sea necesaria para realizar un negocio de una persona cubierta.

Este artículo no impide que una parte adopte o mantenga una medida incompatible con el párrafo anterior, que sea necesaria para alcanzar un objetivo legítimo de política pública, siempre que la medida:

- No se aplique de forma que constituya un medio de discriminación arbitraria o injustificable, o una restricción encubierta al comercio;
- no imponga restricciones a las transferencias de información mayores a las que se requieren para alcanzar el objetivo.

DISPOSICIÓN 19.12: UBICACIÓN DE LAS INSTALACIONES INFORMÁTICAS (LOCALIZACIÓN FORZADA DE SERVIDORES)



Específicamente, esta disposición establece que ninguna Parte podrá exigir a una persona cubierta (inversión, inversionista o proveedor de servicios) usar o ubicar las instalaciones informáticas en el territorio de esa Parte, como condición para la realización de negocios en ese territorio. Es decir, se prohíben las prácticas de localización de datos y servidores.

NORMATIVIDAD

En México, la protección de datos personales está regulada por la *Ley Federal de Protección de Datos en Posesión de los Particulares*, que rige el tratamiento de datos personales, incluyendo su obtención, uso, transferencia y almacenamiento. La legislación actual otorga derechos de acceso, rectificación, cancelación u oposición al tratamiento de datos personales a los titulares de los datos.

La legislación vigente brinda flexibilidad y la posibilidad de autorregulación en el manejo de datos; sin embargo, como resultado de la adhesión de México a la Convención Europea para la Protección de las Personas con respecto al Tratamiento Automatizado de Datos de Carácter Personal (“Convención 108”)¹ y su Protocolo Adicional relativo a las Autoridades de Control y a los Flujos Transfronterizos de Datos, es posible que se hagan algunas modificaciones al marco normativo, para armonizarlo con estos protocolos.

En cuanto a la localización de instalaciones informáticas, en México no hay legislación específica al respecto. En el proceso de definir las legislaciones secundarias que atiendan esta disposición habrá que considerar que:

Un servidor seguro en el país A no es diferente de un servidor seguro en el país B. **La seguridad de los datos depende de los controles técnicos, físicos y administrativos implementados por el proveedor del servicio, que pueden ser fuertes o débiles, independientemente de dónde estén almacenados los datos.**

BENEFICIOS PARA LA INDUSTRIA

Cada vez más modelos de negocio y prácticas comerciales, que incorporan tecnologías digitales, requieren el intercambio de datos en todo el mundo. El flujo de datos es una condición necesaria para múltiples empresas dedicadas al comercio electrónico y para otras industrias consideradas tradicionales. Diversos análisis han destacado que, actualmente, es casi imposible que las empresas hagan negocios o participen en los mercados internacionales sin la capacidad de transferir datos a través de las fronteras.

Es importante no perder de vista que Internet es un medio sin fronteras y el flujo de información por medios electrónicos prácticamente está presente en todo el comercio de América del Norte. Cada sector de la economía se basa en estos flujos. Así, el T-MEC garantiza que los datos puedan moverse de manera segura en toda la región, al tiempo que se reconoce la capacidad de los gobiernos para proteger la información personal.

La eliminación de barreras al comercio digital y la promulgación de marcos y principios similares o compatibles con bienes y servicios digitales proporcionarían a las empresas de la región las economías de escala necesarias para tener éxito en la economía digital global. EL T-MEC, con estas disposiciones, promueve que se minimicen los límites de dónde se pueden almacenar y procesar los datos, lo que mejora el acceso transfronterizo a productos y servicios digitales y la seguridad de estos.²

¹ El Convenio 108 impone obligaciones a los Estados Parte como la inclusión de principios y disposiciones para el tratamiento de datos personales a su legislación local.

² La seguridad de los datos depende de los controles técnicos, físicos y administrativos implementados por el proveedor del servicio, que pueden ser fuertes o débiles, independientemente de dónde estén almacenados los datos.

El T-MEC, al prohibir que las Partes obliguen a sus socios a ubicar sus instalaciones informáticas en territorios específicos y fomentar el libre flujo de datos transfronterizos, favorece el desarrollo de pilares tecnológicos de la economía digital, como el **“cómputo en la nube”**, que constituye la base del análisis de *big data*, la inteligencia artificial y el internet de las cosas.

Para aprovechar los beneficios de esta tecnología, es fundamental que los gobiernos emprendan reformas a los marcos regulatorios y de política pública para contar con normatividad armonizada en materia de privacidad y protección de datos, permitir el libre flujo transfronterizo de datos, ciberseguridad, regulación del mercado financiero, entre otros.

Lo anterior también implica que se establezcan normas claras que permitan definir la responsabilidad de las empresas en la administración de los datos —donde sea que se encuentren y los almacenen. Esto contribuye a que personas y empresas maximicen los beneficios sociales y económicos, al tiempo que minimiza los aspectos perjudiciales (como el acceso a contenido ilegal) y evita las políticas que vulneran la confidencialidad y la seguridad de los datos.

BENEFICIOS ESPECÍFICOS PARA MÉXICO

La no localización forzada de servidores permitirá fomentar la instrumentación del **“cómputo en la nube”**, que tendrá como principal beneficio económico la optimización de la infraestructura tecnológica. En cuanto a los impactos sociales, los más tangibles e inmediatos se relacionan con mayor generación de empleos y un aumento en la participación y colaboración ciudadana.

- Según estimaciones del IMCO³, en México, los ahorros económicos de adoptar la nube equivalen a 0.31% del PIB nacional, de los cuales 0.23% corresponde al ahorro en el sector privado y 0.08% al ahorro en el sector público.
- También se prevé que una amplia adopción de la nube en la economía, podría generar cerca de 63 mil nuevos empleos en México, producto de reducir en 1% el costo de entrada para las pequeñas y medianas empresas y permitiéndoles competir con empresas grandes mediante el acceso a tecnología de bajo costo.

Cabe destacar que la autoridad reguladora, el INAI,⁴ destaca que ante el despliegue incesante de las tecnologías de la información el reto de cualquier país radica en construir bases normativas que estén al servicio de la realidad y no a la inversa. De lo contrario se corre el riesgo de contar, desde su creación, con ordenamientos obsoletos o inoperables que obstaculicen el crecimiento de los países, en un ámbito globalizado.

³ IMCO, Cómputo en la Nube: Nuevo Detonador para la Competitividad de México. Disponible en <https://bit.ly/2UjzmQ>

⁴ INAI - Instituto nacional de Acceso a la Información | www.inai.org.mx

Como se mencionó antes, el flujo transfronterizo de datos también es esencial para el desarrollo de diversos sectores de la economía y de esto depende el crecimiento de múltiples sectores comerciales. Estas disposiciones incluidas en el T-MEC permiten a México establecer las bases para fortalecer el desarrollo del comercio digital, impulsando la participación de PyMEs mexicanas y definir normas que den certeza jurídica a las autoridades, sector empresarial y consumidores, al tiempo que se protege el uso que se puede dar a los datos personales.

El bloque de América del Norte tiene características que lo convierten un un espacio idóneo para la integración comercial con un potencial de liderazgo global ya comprobado con el tratado del TLCAN. Por tanto, lograr marcos regulatorios en materia de privacidad que contemplen la existencia de la **interoperabilidad** para facilitar que los datos fluyan entre diferentes regímenes de privacidad, es clave para tener ambientes de negocios con mayor certeza jurídica para los participantes de la economía digital.

Lo anterior debe ser el punto de partida para diseñar la legislación respecto al manejo de datos: **las características propias de Internet -como su ubicuidad- requieren de la existencia de compatibilidad e interoperabilidad entre las regulaciones locales, con el objetivo de brindar certeza jurídica y favorecer la internacionalización del comercio.**

FUENTES

- BID, *Despuntan las reformas en materia de protección de datos en América Latina*, 19 de febrero de 2019. Disponible en <https://bit.ly/2QRL2w3>
- Daniel Castro y Nigel Cory, *Elaboración de una agenda comercial digital abierta e innovadora para América Latina*, noviembre de 2018. Disponible en <https://bit.ly/2wAieik>
- *Informe al a Cámara de Senadores del H. Congreso de la Unión Sobre el inicio de negociaciones para la modernización del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN) entre Canadá, Estados Unidos y México*, julio de 2017. Disponible en <https://bit.ly/2yP6fBc>
- Jordan Hass, *USMCA: Supercharging Digital Trade for American Businesses and Workers*, 19 de marzo de 2019. Disponible en <https://bit.ly/2MuAJj2>
- *Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares*. Disponible en <https://bit.ly/1vauawz>
- Nigel Cory, et al., *Principles and Policies for “Data Free Flow with Trust”*, 27 de mayo de 2019. Disponible en <https://bit.ly/2WhcHaE>
- *Office of the United States Trade Representative, United States–Mexico–Canada Trade Fact Sheet: Modernizing NAFTA into a 21st Century Trade Agreement*, noviembre de 2018. Disponible en <https://bit.ly/2W1lqOq>
- Secretaría de Economía, *Resumen del capítulo de comercio electrónico*, octubre de 2018. Disponible en <https://bit.ly/2Qf86oc>
- *Tratado entre México, Estados Unidos y Canadá: capítulo 19, comercio electrónico*, octubre de 2018. Disponible en <https://bit.ly/2HwUd2q>